A

Pendakwa Raya lwn Lee Kim Tuyen

B

MAHKAMAH TINGGI (JOHOR BAHRU) — PERMOHONAN SEMAKAN JENAYAH NO JA-43–9–04 TAHUN 2020
ABU BAKAR H
6 MEI 2020

C

Prosedur Jenayah — Semakan — Semakan jenayah — Pemohon dituduh di bawah ss 15(1)(a) & 12(2) Akta Dadah Berbahaya 1952 dan peraturan 11(1) Peraturan-Peraturan Pencegahan dan Pengawalan Penyakit Berjangkit (Langkah-Langkah Di Dalam Kawasan Tempatan Jangkitan) 2020 — Permohonan jaminan ditolak oleh hakim majistret — Sama ada kesalahan pemohon boleh dijamin — Sama ada hakim majistret terkhilaf apabila tidak membenarkan jaminan – Sama ada jaminan sepatutnya diberikan — Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 12(2) & 15(1)(a) — Kanun Tatacara Jenayah ss 323(1) & 387(1) — Peraturan-peraturan Pencegahan dan Pengawalan Penyakit Berjangkit (Langkah-langkah Di Dalam Kawasan Tempatan Jangkitan) 2020 peraturan 11(1)

D

E

Pemohon telah dituduh di mahkamah majistret atas pertuduhan-pertuduhan: (a) satu kesalahan bawah s 15(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 ('Akta') ('pertuduhan pertama'); (b) satu kesalahan bawah s 12(2) Akta ('pertuduhan kedua'); dan (c) satu kesalahan bawah peraturan 11(1) Peraturan-Peraturan Pencegahan dan Pengawalan Penyakit Berjangkit (Langkah-Langkah Di Dalam Kawasan Tempatan Jangkitan) 2020 ('Peraturan-Peraturan') ('pertuduhan ketiga'). Pemohon tidak mengaku bersalah dan memohon jaminan. Pihak pendakwaan tidak menawarkan jaminan atas alasan pemohon seorang warganegara asing iaitu Vietnam. Puan Majistret telah memerintahkan jaminan tidak dibenarkan ke atas pemohon bagi semua pertuduhan kerana pemohon adalah warganegara asing dan mempunyai lebih dari satu kesalahan yang dituduh. Oleh itu, permohonan ini oleh pemohon agar mahkamah menjalankan kuasa semakan bawah s 323(1) Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ').

F

G

H

Diputuskan, membenarkan permohonan:

(1) Puan Majistret tidak menimbangkan kesalahan yang dilakukan oleh pemohon iaitu di bawah peraturan 11 Peraturan-Peraturan dan s 15(1)(a) Akta merupakan kesalahan yang boleh dijamin. Kesalahan di bawah peraturan 11 Peraturan-Peraturan dan s 15(1)(a) Akta hukuman penjara masing-masing enam bulan dan dua tahun termasuk dalam frasa 'If punishable with death, or imprisonment for seven years or upwards' dan tergolong dalam kes saman dan boleh dijamin. Puan majistret gagal

I

menimbangkan peruntukan s 387(1) KTJ yang memperuntukan jaminan bagi kes yang boleh dijamin semasa tidak membenarkan jaminan keatas pemohon. Puan Majistret tiada alasan untuk tidak membenarkan jaminan atas kesalahan yang boleh dijamin (lihat perenggan 15, 18–19 & 22).

(2) Fakta pemohon warganegara asing, ia bukannya secara otomatik menafikan hak pemohon untuk ditawarkan jaminan apatah lagi apabila melibatkan kesalahan yang boleh dijamin. Perkara 8(1) Perlembagaan Persekutuan memberikan jaminan 'equality before the law' dan hak perlindungan undang-undang tanpa mengira warganegara Malaysia atau warganegara asing berkaitan perkara jaminan. Puan majistret gagal menimbangkan bahawa pemohon mempunyai dokumen perjalanan yang sah dan juga mempunyai alamat kediaman yang dapat disahkan berada di Johor. Oleh itu, puan majistret terkhilaf apabila tidak membenarkan jaminan atas alasan pemohon seorang warganegara asing (lihat perenggan 24 & 30).

(3) Pemohon mempunyai lebih daripada satu kesalahan bukannya salah satu faktor-faktor yang menjadi pertimbangan membenarkan jaminan. Puan majistret terkhilaf dari segi prinsip undang-undang apabila mengambil kira jumlah kesalahan yang dilakukan oleh pemohon dalam menimbangkan jaminan. Sekiranya pemohon mempunyai kesalahan lebih daripada satu, jumlah jaminan yang lebih tinggi boleh diberikan dan bukannya tidak membenarkan jaminan sama sekali (lihat perenggan 31–32).

(4) Pemohon melakukan kesalahan bagi tuduhan pertama dan kedua dan hukuman yang diperuntukkan termasuk dalam cabang s 41B(1)(c) Akta. Pihak pendakwaan gagal mengemukakan apa-apa perakuan bertulis demi membantah jaminan diberikan kepada pemohon. Puan majistret terkhilaf dari segi undang-undang apabila mindanya gagal merujuk peruntukan s 41B(1)(c) Akta (lihat perenggan 36).

[English summary

The applicant had been charged in a magistrate's court with the following charges: (a) an offence under s 15(1)(a) of the Dangerous Drugs Act 1952 ('the Act') ('the first charge'); (b) an offence under s 12(2) of the Act ('the second charge'); and (c) an offence under reg 3(1) of the Prevention and Control of Infectious Diseases (Measures within the Infected Local Areas) Regulations 2020 ('the Regulations') ('the third charge'). The applicant did not plead guilty and applied for bail. The prosecution did not offer bail on the ground that the applicant was a foreign national ie Vietnam. The magistrate had ordered bail not to be granted on the applicant for all charges as the applicant was a foreign national and had more than one offense alleged. Hence, this application by the

applicant for the court to exercise its review power under s 323(1) of the Criminal Procedure Code ('CPC'). A

Held, allowing the application:

(1) The magistrate did not consider the offense committed by the applicant under regulation 11 of the Regulations and s 15(1)(a) of the Act was a bailable offence. Offenses under regulation 11 of the Regulations and s 15(1)(a) of the Act, jail sentence of six months and two years respectively were included in the phrase 'If punishable with death, or imprisonment for seven years or upwards' and belonged to compoundable case and bailable. The magistrate failed to consider the provision of s 387(1) of the CPC which provided bail for cases that was bailable when not allowing bail on the applicant. The magistrate had no reason not to allow bail for bailable offenses (see paras 15, 18–19 & 22). B C

(2) The fact that the applicant was a foreign national, it did not automatically deny the right of the applicant to be offered bail let alone when it involved an offense that was bailable. Article 8(1) of the Federal Constitution provides the guarantee of 'equality before the law' and legal protection rights regardless of Malaysian nationals or foreign nationals in relation to bail matters. The magistrate failed to consider that the applicant had a valid travel document and also had a valid residential address in Johor. Therefore, the magistrate had erred when not allowing bail on the grounds that the applicant was a foreigner (see paras 24 & 30). D E

(3) The applicant having more than one offense was not one of the factors to consider when allowing bail. The magistrate erred in terms of legal principles when taking into account the number of offenses committed by the applicant in considering bail. If the applicant had more than one offense, a higher amount of bail could be granted instead of not allowing bail at all (see paras 31–32). F G

(4) The applicant committed an offense for the first and second charges and the punishment provided was included in limb s 41B(1)(c) of the Act. The prosecution failed to submit any written certificate to challenge the bail provided to the applicant. The magistrate erred in law when her mind failed to refer to the provisions of s 41B(1)(c) of the Act (see para 36).] H

Kes-kes yang dirujuk

Lambert Kroger v Enforcement Directorate [2000] Cri LJ 2125, MT (dirujuk)
Liaw Kwai Wah & Anor v PP [1987] 2 MLJ 69; [1987] 1 CLJ 35; [1987] CLJ Rep 163, MA (refd) I
Mohd Jalil bin Abdullah & Anor v PP [1996] 5 MLJ 564, MT (diikut)
PP v Bird Dominic Jude [2013] 6 MLJ 785, MR (dirujuk)
PP v Wee Swee Siang [1948] 1 MLJ 114; [1948] 1 LNS 49 (dirujuk)

Saied Safarigharigh lwn Pendakwa Raya [2016] MLJU 972; [2017] 1 CLJ 426, MR (dirujuk)
Sartori Livio v The State (Delhi Admin) 118 (2005) DLT 81 ; 2005 (80) DRJ 482; 2005 (99) ECC 545, MT (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Dadah Berbahaya 1952 s 12(2), (3), 15(1)(a), 41B, 41B(1)(c)
Akta Mahkamah Kehakiman 1964 s 56A
Kanun Tatacara Jenayah ss 2, 323(1), 387(1)
Perintah Pencegahan dan Pengawalan Penyakit Berjangkit (Pengisytiharan Kawasan Tempatan Jangkitan) 2020 peraturan 11
Perlembagaan Persekutuan perkara 5(1), 8(1)

Mohd Daud bin Ismail (Goh Sze Han bersamanya) (Daud & Co) bagi pihak pemohon.
Mohd Syafiq (Pejabat Penasihat Undang-Undang Negeri Johor) bagi pihak responden.

Abu Bakar H:

PENGENALAN

[1] Pemohon telah dituduh di Mahkamah Majistret (1), (2) dan (3) Johor Bahru, Johor Darul Takzim atas pelbagai pertuduhan yang berbunyi seperti berikut:

MAHKAMAH MAJISTRET (1)

TUDUHAN (1):

> Bahawa kamu pada 9.4.2020 jam lebih kurang 5.10 petang bertempat di Pejabat JSJN IPK Johor, di dalam Daerah Johor Bahru, di dalam Negeri Johor didapati kamu memasukkan kepada diri sendiri dadah berbahaya jenis Methamphetamine ke dalam badan kamu sendiri oleh yang demikian kamu telah melakukan kesalahan di bawah s 15(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 [Akta itu] dan kamu boleh dihukum di bawah seksyen yang sama.

MAHKAMAH MAJISTRET (2)

TUDUHAN (2):

> Bahawa kamu bersama-sama pada 9.4.2020 jam lebih kurang 12.00 tengahari di No 28-06, Tingkat 28, Desplanade A Residents, KSL di dalam Daerah Johor Bahru, di dalam Negeri Johor, telah didapati milikan kamu dadah berbahaya jenis Ketamine berat kasar 0.94 gram. Oleh yang demikian, kamu telah melakukan kesalahan di bawah s 12(2) Akta Dadah Berbahaya 1952 dan boleh dihukum di bawah s 12(3) Akta yang sama dan dibaca sekali di bawah s 34 Kanun Keseksaan.

MAHKAMAH MAJISTRET (3)

TUDUHAN (3):

Bahawa kamu pada 9.4.2020 jam lebih kurang 12.00 tengahari bertempat di rumah No 28-06, Tingkat 28, Desplanade A Residents, KSL di dalam Daerah Johor Bahru, di dalam Negeri Johor, telah bergerak dari rumah kamu di Larkin Johor Bahru, Johor di dalam mana-mana kawasan tempat jangkitan melebihi 10 kilometer dan telah disertai oleh mana-mana orang yang merupakan tempat dalam kawasan tempat jangkitan yang bukan bertujuan untuk melakukan mana-mana perkara yang diperuntukkan di bawah Peraturan 3(1) Peraturan-Peraturan Pencegahan dan Pengawalan Penyakit Berjangkit (Langkah-Langkah Di Dalam Kawasan Tempatan Jangkitan) 2020 [Peraturan-Peraturan itu] dan oleh yang demikian kamu telah melakukan suatu kesalahan yang boleh dihukum di bawah Peraturan 11 (1) Peraturan-Peraturan itu.

[2] Pada 23 April 2020 semua kes pemohon telah disebut di hadapan Puan Majistret, Mahkamah Majistret, Johor Bahru, Johor ('puan majistret itu'). Pemohon tidak mengaku bersalah atas semua pertuduhan. Pemohon diwakilil peguamnya iaitu Cik SH Goh. Sebagaimana lazimnya peguam pemohon memohon jaminan diberikan ke atas pemohon. Timbalan pendakwa raya ('TPR') yang hadir mengendalikan pendakwaan kes tidak menawarkan jaminan atas alasan pemohon seorang warganegara asing iaitu Vietnam. Puan majistret itu telah memerintahkan jaminan tidak dibenarkan ke atas pemohon bagi semua pertuduhan.

[3] Pemohon melalui peguamnya mengutus surat bertarikh 23 April 2020 memohon Mahkamah Tinggi Malaya, Johor Bahru menjalankan kuasa semakan di bawah s 323(1) Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ').

[4] Mahkamah ini mengambil maklum arahan YAA Hakim Besar Malaya yang disampaikan melalui emel Ketua Pendaftar, Mahkamah Persekutuan, Malaysia bertarikh 6 April 2020 jam 10.42 pagi menyarankan semua kes yang melibatkan Perintah Kawalan Pergerakan ('PKP') didengar dengan kadar segera di mahkamah terbuka.

[5] Mahkamah ini telah menetapkan pendengaran permohonan semakan jenayah pemohon pada 28 April 2020 di mahkamah terbuka.

MERIT PERMOHONAN SEMAKAN JENAYAH PEMOHON

[6] Sebelum mahkamah ini menyentuh isu permohonan semakan jenayah yang dipohon oleh pemohon, eloklah diperturunkan peruntukan s 323(1) KTJ yang berbunyi seperti berikut:

s 323(1) A Judge may call for and examine the record of any proceeding before any subordinate Criminal Court for the purpose of satisfying himself as to the

correctness, legality or propriety of any finding, sentence or order recorded or passed, and as to the regularity of any proceedings of that subordinate Court.

[7] Mahkamah ini sedar tujuan kuasa semakan ini ada dirungkai dalam kes *Liaw Kwai Wah & Anor v Public Prosecutor* [1987] 2 MLJ 69; [1987] 1 CLJ 35; [1987] CLJ Rep 163 di mana YAA Abdul Hamid KHN (pada ketika itu) menyatakan seperti berikut:

> We would *observe that the power of revision is to be exercised in accordance with the law for the time being in force relating to criminal procedure. In the present case that law is the Criminal Procedure Code. We would also observe that the object of the revisionary powers provided for in the Code is*:
>
> > *... to confer upon criminal courts a kind of paternal or supervisory jurisdiction, in order to correct miscarriage of justice arising from misconception of law, irregularity of procedure, neglect of proper precautions or apparent harshness of treatment, which has resulted on the* one hand in some injury to the due maintenance of law and order, or on the other hand, in some undeserved hardship to individuals.

[8] Peguam pemohon yang terpelajar menghujahkan puan majistret itu terkhilaf dalam pertimbangannya apabila menolak permohonan jaminan atas dua alasan yang bercanggah dengan prinsip undang-undang berkaitan jaminan.

[9] Bagi memahami hujahan ini, eloklah di jenguk kembali nota keterangan yang di catat oleh puan majistret itu semasa sebutan kes pada 23 April 2020.

[10] Peguam yang mewakili Pemohon telah memohon agar jaminan dibenarkan ke atas pemohon. Peguam pemohon dalam penghujahannya telah menyatakan:

> P/Bela: Mohon satu jaminan diberikan. OKT berumur 26 tahun, tiada kesalahan Imigresen. OKT berada di Malaysia dengan pas lawatan yang sah. Kesalahan di bawah PKP dan urine kesalahan yang boleh dijamin. Laporan patologi dan kimia bagi kesalahan dadah masih belum diperolehi. Sekarang negara dalam keadaan lock down, mustahil bagi OKT ke luar negara. Cadangkan 2 penjamin, passport disimpan oleh Mahkamah dan lapor diri sebagai syarat tambahan kepada penjamin.

[11] Sebaliknya nota keterangan mencatatkan:

> DPP: Pihak Pendakwaan tidak menawarkan jaminan kerana Tertuduh adalah warga asing.

[12] Mahkamah ini merujuk nota keterangan oleh puan majistret itu dan memberikan alasan-alasan mengapa jaminan tidak dibenarkan ke atas pemohon:

Mahkamah: *Jamin ditolak sebab tertuduh warga asing dan mempunyai lebih dari satu kesalahan yang dituduh.* Tarikh sebutan untuk serahan dokumen. (Penekanan ditambah.) 9/06/2020 (SEBUTAN)

[13] Mahkamah ini telah menliti nota keterangan dan kertas pertuduhan, serta menghalusi hujahan bertulis/lisan oleh peguam pemohon yang terpelajar dan TPR yang terpelajar semasa permohonan semakan jenayah ini.

[14] Mahkamah ini berpendapat beberapa isu ada dibangkitkan bagi menunjukkan puan majistret itu terkhilaf dari segi prinsip undang-undang iaitu:

(a) pemohon melakukan kesalahan di bawah peraturan 11, Peraturan-Peraturan itu dan s 15(1)(a) Akta itu merupakan kesalahan yang boleh dijamin (*bailable offence*);

(b) puan majistret itu terkhilaf apabila tidak membenarkan jaminan ke atas pemohon atas alasan pemohon warga asing;

(c) puan majistret itu terkhilaf apabila tidak membenarkan jaminan ke atas pemohon atas alasan pemohon mempunyai lebih daripada satu kesalahan; dan

(d) puan majistret itu juga terhilaf dari segi undang-undang apabila tidak membenarkan jaminan bagi kesalahan memiliki ketamin berat kasar 0.94g suatu kesalahan di bawah s 12(2) Akta itu dan tertakluk kepada peruntukan s 41B Akta itu.

Bagi isu (a)

[15] Puan majistret itu tidak menimbangkan kesalahan yang dilakukan oleh pemohon iaitu di bawah peraturan 11, Peraturan-Peraturan itu dan s 15(1)(a) Akta itu merupkan kesalahan yang boleh dijamin (*bailable offence*). Mahkamah ini merujuk takrifan 'bailable offence' ada diperuntukan di bawah tafsiran s 2 KTJ yang berbunyi seperti berikut:

'bailable offence' means an offence shown as bailable in the First Schedule or which is made bailable by any other law for the time being in force and 'non-bailable offence' means any other offence;'

Bagi kemudahan rujukan Jadual Pertama dipetik seperti berikut:

OFFENCES AGAINST LAWS OTHER THAN THE PENAL CODE

If punishable with death, or imprisonment for seven years or upwards	May arrest without warrant	Warrant	Not bailable	Not Compoundable

If punishable with imprisonment for three years and upwards, but less than seven years	do	do	do	do
If punishable with imprisonment for less than three years	Shall not arrest without warrant	Summons	Bailable	do
If punishable with fine only	do	do	do	do

[16] Mahkamah ini telah meneliti hukuman bagi kesalahan di bawah peraturan 11, Peraturan-Peraturan itu memperuntukan *hukuman denda tidak melebihi satu ribu ringgit atau dipenjara tidak melebihi enam bulan atau kedua-duanya.*

[17] Selanjutnya bagi kesalahan di bawah s 15(1)(a) Akta itu memperuntukan *hukuman denda tidak melebihi lima ribu ringgit atau penjara tidak melebihi dua tahun.*

[18] Mahkamah ini berpendapat bagi kesalahan di bawah peraturan 11, Peraturan-Peraturan itu dan s 15(1)(a) Akta itu hukuman penjara masing-masing enam bulan dan dua tahun termasuk dalam frasa 'If punishable with death, or imprisonment for seven years or upwards' dan tergolong dalam kes saman dan boleh dijamin (*bailable*).

[19] Jika diteliti nota keterangan, peguam pemohon sejak awal lagi ada memaklumkan kepada puan majistret itu iaitu kedua-dua kesalahan pemohon boleh dijamin. Sekiranya minda puan majistret itu menghayati dengan lebih mendalam pertimbangannya dalam menentukan isu jaminan bagi kesalahan yang boleh dijamin, keputusannya tidak tersasar kepada alasan pemohon warganegara asing dan kesalahan pemohon lebih daripada satu. Puan majistret itu gagal menimbangkan peruntukan s 387(1) KTJ yang memperuntukan jaminan bagi kes yang boleh dijamin semasa tidak membenarkan jaminan keatas pemohon.

[20] Bagi kemudahan rujukan diperturunkan peruntukan s 387(1) KTJ yang memperuntukan seperti berikut:

(1) When any person other than a person accused of a non-bailable offence is arrested or detained without warrant by a police officer or appears or is brought before a Court and is prepared at any time while in the custody of the officer or at any stage of the proceedings before the Court to give bail, that person *shall be released on bail by any police officer in charge of a police station or by any police officer not under the rank of Corporal or by that Court.*

[21] Mahkamah ini merujuk kes *Mohd Jalil bin Abdullah & Anor v Public Prosecutor* [1996] 5 MLJ 564 ada merungkai ruang lingkup peruntukan s 387(1) KTJ seperti berikut:

In other words, under the provisions stated, a person accused of a bailable offence, is entitled to bail as of right. There is no question of any discretion in granting bail. The provisions are imperative and the court is bound to comply with the provisions under the section. The term 'shall be releasedon bail' under s 387(1) is mandatory (see *R v Lim Kwang Seng & Ors* [1956] MLJ 178; [1955] 1 LNS 133). Bashir A Mallal in *Mallal's Criminal Procedure* (4th Ed) observed at p 549:

> It must be noted that a person accused of a bailable offence who is detained or arrested without warrant is entitled to bail, as a matter of right and not as a favour. The court or a police officer is bound to comply with this section. A magistrate is not competent to refuse bail unless the law sanctions such refusal.
>
> In bailable offences there is no question of any discretion in granting bail. The provisions of this section are imperative.

[22] Berdasarkan prinsip yang diputuskan dalam kes *Mohd Jalil bin Abdullah & Anor*, mahkamah ini berpendapat puan majistret itu tiada alasan untuk tidak membenarkan jaminan atas kesalahan yang boleh dijamin. Puan majistret itu gagal menghayati peruntukan s 387(1) KTJ sebelum menolak permohonan peguam pemohon untuk jaminan. Peruntukan s 387(1) KTJ secara jelas menjadi sesuatu yang wajib kepada puan majistret itu memberikan jaminan sekiranya melibatkan kesalahan yang boleh dijamin. Tambahan pula pemohon telah menunjukkan kesanggupannya untuk diberikan jaminan sebagaimana yang dizahirkan oleh peguam pemohon semasa sebutan kes di hadapan puan majistret itu.

Bagi isu (b)

[23] Mahkamah ini turut meneliti nota keterangan di hadapan puan majsitret itu, beliau menolak permohonan untuk jaminan atas alasan pemohon warganegara asing. Mahkamah ini berpendapat nampaknya puan majistret itu menerima bulat-bulat bantahan yang dikemukakan oleh TPR yang mengendalikan pendakwaan kes pemohon atas alasan warganegara asing.

[24] Mahkamah ini bersetuju dengan hujahan peguam pemohon yang terpelajar fakta pemohon warganegara asing, ia bukannya secara otomatik menafikan hak pemohon untuk ditawarkan jaminan apatah lagi apabila melibatkan kesalahan yang boleh dijamin bagi tuduhan (1) dan tuduhan (3). Perkara 8(1) Perlembagaan Persekutuan memberikan jaminan 'equality before the law' dan hak perlindungan undang-undang tanpa mengira warganegara Malaysia atau warganegara asing berkaitan perkara jaminan. Mahkamah ini merujuk perkara 8(1) Perlembagaan Persekutuan yang memperuntukan seperti berikut:

> (1) All persons are equal before the law and entitled to the equal protection of the law.

[25] Mahkamah ini melihat pendekatan Mahkamah India dalam mengarap isu jaminan yang melibatkan bukan warganegara India. Peguam pemohon yang terpelajar merujuk kes *Lambert Kroger v Enforcement Directorate* [2000] Cri LJ 2125 di mana Cyriac Joseph J dalam penghakimannya ada memberikan pengamatannya seperti berikut:

> 18. Having considered the facts and circumstances of his case in the light of the legal position emerging from the above mentioned judgments of the Supreme Court, I do not find any justification to refuse bail to the petitioner now. The petitioner has raised serious contentions to show that the alleged acts of the petitioner did not constitute violation of any of the provisions in the FERA and that he has not committed any offence under FERA. Even if the petitioner is found guilty of the offences alleged against him, he can be punished with imprisonment for only a maximum terms of 7 years. The petitioner has been in custody since 8th July , 1999. The investigation against the petitioner had been completed and the criminal complaint against him was filed in Court on 4th September, 1999. The business premises of the company were searched on 10th July, 1999 and incriminating documents and articles were recovered and seized. The main evidence in this case is based on articles and documents which have already been seized by the respondent. *I do not find any reason to apprehend that the petitioner will be able to tamper with evidence if he is released on bail. Admittedly the petitioner's passport is with the respondent and ordinarily the petitioner cannot leave the country without the passport. Though the possibility of fleeing from trial may be more in the case of foreign national. It cannot be said that an accused cannot be granted bail merely because he is a foreign national. There is no law which authorises or permits discrimination between a foreign national and an Indian national in the matter of granting bail what is permissible is that, considering the facts and circumstances of each case, the Court can impose different conditions to ensure that the accused will be available for facing trial. According to the respondent Mr Cliff Roy and Mr Paul Singh Clare are absconding and are believed to be out of the country and the investigation could not be completed and complaint could not be filed against them.* The fact that Mr Cliff Roy and Mr Paul Singh Clare have absconded by itself cannot be a ground for detaining the petitioner in prison indefinitely. More than seven months have passed after the business premises of the company were searched and the petitioner was arrested. The respondent had enough time to conduct investigation against the other offenders and to launch

prosecution against them also. It has not been explained how the continued detention of the petitioner will help to book the absconding offenders. *In these circumstances and having regard to the entire facts of this case I am inclined to direct release of the petitioner on bail subject to certain conditions.*

[26] Selanjutnya mahkamah ini dirujuk kes *Sartori Livio v The State (Delhi Admin)* 118 (2005) DLT 81; 2005 (80) DRJ 482; 2005 (99) ECC 545 Badar Durrez Ahmed, J dalam penghakimannya ada menyentuh isu yang sama dalam nada yang berbeza:

2. The learned counsel for the State opposed the grant of bail. He submitted that the petitioner is an Italian national and if he is released on bail, there is every likelihood that he may flee from justice. In fact, he pointed out to the order dated 04.11.2004 wherein this very fact has been noted. In support of this, the learned counsel for the petitioner placed a decision of a learned single judge of this court in the case of *Nasimjon Komlov v Customs* in CRLM (M) No 2038/2000 dated 31.07.2000. He referred to the following portion thereof:

> Another argument that has been made by learned counsel for the Customs is that the petitioner is a foreigner and, therefore, should not be enlarged on bail. This argument must be heard and rejected. It would be a shame if courts are going to keep persons incarcerated merely because they are of foreign origin even though prima facie no case is made out against them. This would be a negation of the valued principles of rule of law and violative of the constitutional mandate and principles of human rights.

[27] Berbalik kepada mahkamah di Malaysia, isu jaminan melibatkan bukan warganegara Malaysia pernah dirungkai dalam kes *Public Prosecutor v Bird Dominic Jude* [2013] 6 MLJ 785 walaupun ia melibatkan isu jaminan di Mahkamah Rayuan. Fakta ringkas, tertuduh warganegara Australia telah dituduh mengedar dadah berbahaya jenis *methamphetamine* seberat 167.8g di Mahkamah Tinggi, Kuala Lumpur. Di akhir kes pendakwaan tertuduh dilepas dan dibebaskan daripada pertuduhan pengedaran dadah berbahaya. Pendakwaan memfailkan notis rayuan ke Mahkamah Rayuan keatas keputusan Mahkamah Tinggi, Kuala Lumpur yang melepas dan bebaskan tertuduh. Pendakwaan membuat permohonan di bawah s 56A Akta Mahkamah Kehakiman 1964 ('Akta 1964') memohon tertuduh ditangkap dan dimasukkan ke penjara sehingga rayuan terhadap pembebasan dilupuskan. Mahkamah Rayuan semasa menimbangkan permohonan pendakwaan mengambil kira perkara 5(1) dan 8(1) Perlembagaan Persekutuan. YA Azahar Mohamed HMR (pada ketika itu) (sekarang YAA Hakim Besar Malaya) ada menzahirkan pandangannya seperti berikut:

[41] So far we have expressed our views on the law. Finally, we next move to consider the merit of the present application. Applying what we have earlier set out as the factors which this court would take into account, in order to preserve the integrity of the prosecution's appeal, we have considered and deliberated with care whether or

A not it is just and proper to remand the respondent to prison or admit him to bail, pending the disposal of the appeal. In the first place, it is very likely that in accordance with s 38(1) of the CJA, the applicant's appeal can be heard as soon as possible. In the present case even though the respondent is a foreigner, he has a valid travel document, unlike in the case of *Public Prosecutor v Norman Ismail*. In
B balancing the rights of the respondent and the interest of the State, we refer to the dictum of Gopal Sri Ram JCA in the case of *Lee Kwan Woh v Public Prosecutor*, which was drawn to our attention by learned counsel for the respondent, where His Lordship held:

In our view, it is the duty of a court to adopt a prismatic approach when interpreting
C the fundamental rights guaranteed under Part II of the Constitution. When light passes through a prism it reveals its constituent colours. In the same way, the prismatic interpretive approach will reveal to the court the rights submerged in the concepts employed by the several provisions under Part II. Indeed the prismatic interpretation of the Constitution gives life to abstract concepts such as 'life' and
D 'personal liberty' in art 5(1).

The effect of art 8(1) is to ensure that legislative, administrative and judicial action is objectively fair. It also houses within it the doctrine of proportionality which is the test to be used in determining whether any form of state action (executive, legislative, or judicial) is arbitrary or excessive when it is asserted that a fundamental
E right is alleged to have been infringed ...

[28] Mahkamah Rayuan pada akhirnya telah membenarkan tertuduh dilepaskan dengan jaminan RM50,000 dan dua orang penjamin warganegara
F Malaysia dan tertuduh menyerahkan dokumen perjalanan dan melaporkan diri di Balai Polis yang berhampiran setiap hari Isnin jam 5 petang.

[29] Mahkamah ini sedar ada keputusan Mahkamah Rayuan dalam kes *Saied Safarigharigh lwn Pendakwa Raya* [2016] MLJU 972; [2017] 1 CLJ 426
G melibatkan warganegara Iran menghadapi tuduhan mengedar dadah jenis methamphetamine seberat 2,847.7g mengalami nasib yang sama dengan kes *Bird Dominic Jude.* Pendakwaan memfailkan notis rayuan dan memohon tertuduh ditangkap dan ditahan mengikut peruntukan s 56A Akta 1964. Mahkamah Rayuan telah membenarkan permohonan pendakwaan untuk
H menahan tertuduh dan tidak membenarkan jaminan. YA Ahmadi Asnawi HMR dalam penghakimannya menyatakan:

[24] Memandangkan pemohon adalah warganegara asing dan visa memasuki Malaysia telah pun tamat tempoh serta pemohon tidak mempunyai alamat tempat tinggal yang tetap dan 'proper' di Malaysia, maka amatlah tidak sesuai untuk
I membebaskan pemohon dengan ikat jamin kerana ini akan mendedahkan pemohon kepada peluang untuk menghilangkan diri, lantas menjejaskan integriti rayuan pihak pendakwaan. Ia akan mengundang ketirisan dalam menegakkan keadilan yang bukan hanya milik pemohon semata-mata tetapi juga milik umum dan negara (*the public and state*).

[30] Berbalik kepada kes pemohon sekarang, pemohon mempunyai dokumen perjalanan yang sah. Pemohon juga mempunyai alamat kediaman yang dapat disahkan berada di Negeri Johor. Mahkamah ini berpendapat puan majistret itu gagal menimbangkan aspek ini dan mindanya diselebungi dengan bantahan TPR yang terpelajar atas alasan pemohon warganegara asing. Mahkamah ini bersetuju dengan hujahan peguam pemohon yang terpelajar, puan majistret itu terkhilaf apabila tidak membenarkan jaminan atas alasan pemohon seorang warganegara asing.

Bagi isu (c)

[31] Mahkamah ini turut meneliti nota keterangan yang dicatatkan oleh puan majistret itu, salah satu alasan beliau tidak membenarkan permohonan jaminan pemohon ialah pemohon mempunyai lebih daripada satu kesalahan iaitu tuduhan (1), tuduhan (2) dan tuduhan (3).

[32] Mahkamah ini berpendapat ini bukannya salah satu faktor-faktor yang menjadi pertimbangan membenarkan jaminan (sila rujuk kes *Public Prosecutor v Wee Swee Siang* [1948] 1 MLJ 114; [1948] 1 LNS 49). Puan majistret itu terkhilaf dari segi prinsip undang-undang apabila mengambil kira jumlah kesalahan yang dilakukan oleh pemohon dalam menimbangkan jaminan. Sekiranya pemohon mempunyai kesalahan lebih daripada satu, jumlah jaminan yang lebih tinggi boleh diberikan dan bukannya tidak membenarkan jaminan sama sekali.

Bagi isu (d)

[33] Peguam Pemohon yang terpelajar ada menyentuh Puan Majistret itu terhilaf dari segi undang-undang apabila tidak membenarkan jaminan bagi kesalahan memiliki Ketamin berat kasar 0.94g suatu kesalahan di bawah s 12(2) Akta itu (tuduhan (2)) dan tertakluk kepada peruntukan s 41B Akta itu.

[34] Peguam pemohon yang terpelajar menghujahkan Puan Majistret itu gagal menimbangkan peruntukan s 41B Akta itu memperuntukan kesalahan-kesalahan yang tidak boleh dijamin apabila tertuduh menghadapi pertuduhan di bawah Akta itu dan dalam konteks kes Pemohon ia melibatkan tuduhan (1) iaitu kesalahan di bawah s 15(1)(a) Akta itu dan tuduhan (2) iaitu kesalahan memiliki dadah berbahaya di bawah s 12(3) Akta itu.

[35] Bagi kemudahan rujukan diperturunkan peruntukan s 41B Akta itu yang berbunyi seperti berikut:

s 41B(1) Bail shall not be granted to an accused person charged with an offence under this Act —

(a) where the offence is punishable with death; or

(b) where the offence is punishable with imprisonment for more than five years; or

(c) where the offence is punishable with imprisonment for five years or less and the Public Prosecutor certifies in writing that it is not in the public interest to grant bail to the accused person.

[36] Mahkamah ini sedar pemohon melakukan kesalahan bagi tuduhan (1) dan tuduhan (2), hukuman yang diperuntukan termasuk dalam cabang s 41B(1)(c) Akta itu. Di hadapan puan majistret itu, TPR gagal mengemukakan apa-apa perakuan bertulis bagi membantah jaminan diberikan kepada pemohon. Puan majistret itu terkhilaf dari segi undang-undang apabila mindanya gagal merujuk peruntukan s 41B(1)(c) Akta itu.

KESIMPULAN

[37] Berdasarkan alasan-alasan yang dihuraikan di atas, mahkamah ini membenarkan permohonan semakan oleh pemohon dan memerintahkan seperti berikut:

(i) bagi kes JA-83D-1762–04 Tahun 2020 jaminan RM3,000 dan satu penjamin, kes JA-83D-1761–04 Tahun 2014 jaminan RM6,000 dan satu penjamin dan bagi kes JA-85-849–04 Tahun 2020 jaminan RM1,000 dan satu penjamin. Penjamin mestilah seorang warganegara Malaysia;

(ii) pemohon diarahkan menyerahkan passport/dokumen perajalanan ke mahkamah dalam kadar segera (dengan kebebasan memohon);

(iii) pemohon diarahkan melaporkan diri di Balai Polis Bukit Indah pada 5hb setiap bulan sehingga semua kes pemohon dilupuskan;dan

(iv) jika pemohon gagal mematuhi mana-mana terma (i)–(iii) di atas, jaminan akan dibatalkan dengan serta merta.

Permohonan dibenarkan.

Dilaporkan oleh Ahmad Ismail Illman Mohd Razali